@ 172 @ حنيفة ومحمد رحمهما ا وقال أبو يوسف رحمه ا هو عليهم جميعا ; لأن ولاية التدبير تكون بالسكنى كما تكون بالملك , ألا ترى أنه عليه الصلاة والسلام جعل القسامة والدية على اليهود وكانوا سكانا بخيبر ; لأنه عليه الصلاة والسلام كان قسم خيبر بين المسلمين ولهما أن الملاك هم المختصون بنصرة البقعة عادة دون السكان , ولأن سكنى الملاك ألزم وقرارهم أدوم فكانت ولاية التدبير إليهم فيتحقق التقصير منهم وأما أهل خيبر فالنبي صلى ا عليه وسلم كان أقرهم على أملاكهم فكان يأخذ منهم على وجه الخراج . قال رحمه ا (وهي على أهل الخطة دون السكان والمشترين) , وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما ا وأهل الخطة هم الذين خط لهم الإمام وقسم الأراضي بخطه ليميز أنصباءهم وقال أبو يوسف رحمه ا الكل مشتركون ; لأن الضمان إنما يجب بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ ولهذا جعلوا مقصرين جناة الولاية أي ولاية الحفظ باعتبار الكون فيه وقد استووا فيه فصار كالدار المشتركة بين واحد من أهل الخطة وبين المشتري ولو كان للخطة تأثير في التقديم لما شاركه المشتري ولهما أن صاحب الخطة هو المختص بنصرة البقعة في العرف فيختص بعهدتها ; لأن الدية والقسامة تجبان بسببها , ولأن أهل الخطة أصيل والمشتري دخيل وولاية التدبير إلى الأصيل وفي الدار المشتركة ولاية التدبير إلى المالك مطلقا بخلاف القرية والمحلة وقيل أبو حنيفة رحمه ا بنى ذلك على ما شاهد من عادة أهل الكوفة . قال رحمه ا (فإن لم يبق واحد منهم فعلى المشترين) أي إن لم يبق واحد من أهل الخطة فعلى المشترين , وهذا بالإجماع ; لأن الولاية انتقلت إليهم لزوال من يتقدم عليهم عندهما وعند أبي يوسف رحمه ا خلصت لهم الولاية لزوال من يزاحمهم ثم إذا وجد في دار إنسان تدخل العاقلة في القسامة في القسامة إن كانوا حاضرين عندهما وعند أبي يوسف رحمه ا لا تدخل ; لأن رب الدار أخص به من غيره فلا يشاركه غيره فيها كأهل المحلة لا يشاركهم عواقلهم فيها فصاروا كما إذا كانوا غائبين ولهما أنهم بالحضور لزمتهم نصرة البقعة كما تلزم صاحب الدار فيشاركونه في القسامة . قال رحمه ا (وإن وجد في دار مشتركة على التفاوت فهي على الرءوس) أي إذا وجد القتيل في دار مشتركة بين جماعة أنصباؤهم فيها متفاضلة بأن كانت بين ثلاثة مثلا لأحدهم النصف وللآخر الثلث وللثالث السدس تنقسم الدية والقسامة على عدد رءوسهم ولا معتبر بتفاوت الأنصباء ; لأن صاحب القليل يزاحم صاحب الكثير في التدبير فكانوا سواء في الحفظ والتقصير فيكون على عدد الرءوس بمنزلة الشفعة . قال رحمه ا (وإن بيع ولم يقبض فهو على عاقلة البائع وفي الخيار على ذي اليد) أي إذا بيعت الدار ولم يقبضها المشتري حتى وجد فيها

قتيل فضمانه على عاقلة البائع وإن كان في البيع خيار لأحدهما فهو على عاقلة الذي في يده , وهذا عند أبي حنيفة رضي ا عنه وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما ا إن لم يكن فيه خيار فهو على عاقلة المشتري وإن كان فيه خيار فعلى عاقلة الذي يصير إليه ; لأنه إنما نزل قاتلا باعتبار التقصير في الحفظ فلا يجب إلا على من له ولاية الحفظ والولاية تستفاد بالملك ولهذا لو كانت الدار وديعة تجب الدية على صاحب الدار دون المودع والملك للمشتري قبل القبض في البيع البات وفي الذي شرط فيه الخيار يعتبر قرار الملك كما في صدقة الفطر ولأبي حنيفة رحمه ا أن القدرة على الحفظ باليد لا بالملك ألا ترى أنه يقدر على الحفظ باليد بدون الملك ولا يقدر بالملك بدون اليد في الدار المغصوبة وفي البيع البات اليد للبائع قبل القبض , وكذا فيما فيه الخيار لأحدهما ; لأنه دون البات ولو كان المبيع في يد المشتري والخيار له فهو أخص الناس به تصرفا وإن كان الخيار للبائع فهو في يده مضمون عليه بالقيمة كالمغصوب فتعتبر يده إذ بها يقدر على الحفظ بخلاف صدقة الفطر ; لأنها تجب على المالك لا على الضامن , وهذه ضمان جناية